

FACULDADE DE DIREITO DE VITÓRIA
GRADUAÇÃO EM DIREITO

STEFANY FERNANDES RODRIGUES

**(IN) APLICABILIDADE DA ARBITRAGEM NOS CONFLITOS INDIVIDUAIS
TRABALHISTAS**

VITÓRIA
2021

STEFANY FERNANDES RODRIGUES

**(IN) APLICABILIDADE DA ARBITRAGEM NOS CONFLITOS INDIVIDUAIS
TRABALHISTAS**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao curso de Direito da Faculdade de Direito de Vitória, como requisito parcial para obtenção do grau de bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Dr. Bruno Gomes Borges da Fonseca.

VITÓRIA

2021

STEFANY FERNANDES RODRIGUES

**(IN) APLICABILIDADE DA ARBITRAGEM NOS CONFLITOS INDIVIDUAIS
TRABALHISTAS**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao curso de Direito da Faculdade de Direito de Vitória, como requisito parcial para obtenção do grau de bacharel em Direito.

Aprovado em ____ de _____ de 2021.

COMISSÃO EXAMINADORA

Prof. Dr. Bruno Gomes Borges da Fonseca
Faculdade de Direito de Vitória
Orientador

Prof.(a) Faculdade de Direito de Vitória

RESUMO

A possibilidade de utilização do instituto da arbitragem, no âmbito dos conflitos individuais do trabalho, foi introduzida na Consolidação das Leis do Trabalho pela Reforma Trabalhista em 2017. Esta pesquisa teve como objetivo analisar a constitucionalidade do referido instituto à luz dos princípios constitucionais trabalhistas da proteção e da indisponibilidade. Inicialmente, abordaram-se os particularismos do Direito do Trabalho, ocasião na qual foram expostos os princípios constitucionais trabalhistas. Posteriormente, analisaram-se características dos métodos alternativos de solução de conflitos, principalmente do instituto da arbitragem, bem como o diálogo dessas possibilidades com o Direito do Trabalho. Por fim, foram apresentados argumentos favoráveis e desfavoráveis à aplicação da arbitragem nos conflitos individuais trabalhistas. Conclui-se pela inconstitucionalidade da aplicação da arbitragem no âmbito individual do Trabalho diante da indisponibilidade das normas jurídicas desse ramo e da incompatibilidade da arbitragem com o princípio da proteção, disposto em diversos incisos do art. 7º da Constituição Federal.

Palavras-Chave: Conflitos individuais do trabalho. Métodos alternativos de soluções de conflitos. Princípio da indisponibilidade. Princípio da proteção.

ABSTRACT

The use of arbitration in the individual labour litigation was permitted by the Labour Reform from 2017. This thesis aims to address the constitutionality of this institute under the labour constitutional principles of protection and unavailability. Initially, the particularities of Labor Law were addressed while presenting said constitutional labor principles. Subsequently, the characteristics of alternative methods of conflict resolution were analyzed, specially the arbitration institute, as well as the dialogue of these possibilities with Labor Law. Finally, favorable and unfavorable arguments were presented for the use of arbitration in individual labor judicial disputes. The conclusion is for the unconstitutionality of arbitration in the individual labor litigation in light of the unavailability of the legal norms of this field and of the incompatibility of the arbitration with the principle of protection, disposed in several items of the art. 7 of the Federal Constitution.

KeyWords: Individual Labor Litigation. Alternative methods of conflict resolution. Unavailability principle. Protection principle.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	06
1 PARTICULARISMO DO DIREITO DO TRABALHO	08
1.1 PRINCÍPIO DA INDISPONIBILIDADE.....	08
1.2 PRINCÍPIO DA PROTEÇÃO.....	12
2 A ARBITRAGEM COMO MÉTODO ALTERNATIVO DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS	16
2.1 BREVES NOTAS SOBRE O INSTITUTO DA ARBITRAGEM	16
2.2 ARBITRAGEM NO DIREITO DO TRABALHO	19
3 CONSTITUCIONALIDADE DA ARBITRAGEM NOS CONFLITOS INDIVIDUAIS TRABALHISTAS.....	21
3.1 ARGUMENTOS PELA CONSTITUCIONALIDADE.....	21
3.2 ARGUMENTOS PELA INCONSTITUCIONALIDADE.....	23
CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	30
REFERÊNCIAS.....	32

INTRODUÇÃO

A *cultura do litígio* ainda é muito presente em nossa sociedade, prova disso é o resultado do relatório elaborado pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ) cujo teor apontou que, ao final do ano de 2020, havia o total de 4.533.771 milhões processos pendentes de análise na Justiça do Trabalho (BRASIL, 2020).

Nesse contexto, o Poder Judiciário se encontra abarrotado de processos, e, frente a esse cenário, os métodos alternativos de solução de conflitos, como, a mediação, a conciliação, a negociação e a arbitragem vêm ganhando destaque em nossa sociedade, haja vista que, em teoria, são capazes de oferecer celeridade processual e um acesso à justiça mais efetivo.

No âmbito do Código de Processo Civil (CPC), existem diversos dispositivos que demonstram a busca pela utilização de tais métodos denominados de alternativos. A Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) também elencou dispositivos referentes à utilização dos meios alternativos de solução de conflitos, como, por exemplo, o art. 764 (BRASIL, 1943), cujo texto dispõe que os conflitos submetidos à Justiça do Trabalho sempre serão sujeitos à conciliação, o que demonstra o antigo interesse do legislador na utilização de tais métodos.

Uma importante inovação referente à utilização dos métodos alternativos de solução de conflitos, diz respeito à inserção da aplicação da arbitragem em conflitos individuais trabalhistas, advinda do art. 507-A da CLT, introduzido pela Lei n. 13.467/2017 (BRASIL, 2017), conhecida como Reforma Trabalhista.

Por seu turno, a Constituição Federal de 1988 (CF/1988), em seu artigo 114, §1º, autoriza expressamente a aplicação da arbitragem em conflitos coletivos, de modo que inexistem grandes debates acerca de tal assunto (BRASIL, 1988).

Relativamente aos conflitos individuais, a CF/1988 se manteve inerte, o que vem causando calorosos debates jurisprudenciais e doutrinários, relacionados à

compatibilidade da aplicação da arbitragem nesses casos, porquanto são diversos os princípios constitucionais do Direito do Trabalho, como o da indisponibilidade, que de forma geral, traduz a impossibilidade de o empregado dispor de direitos trabalhistas, e o da proteção cuja aplicação estrutura o Direito do Trabalho como um ramo jurídico protetor dos direitos dos trabalhadores.

Por essa razão, no decorrer deste estudo, a análise recai tão somente ao instituto da arbitragem no âmbito trabalhista, a partir de exame das alterações legislativas que flexibilizam ou até mesmo desregulam direitos trabalhistas, com a exposição dos princípios constitucionais trabalhistas da indisponibilidade e da proteção e demonstração da sua importância no Direito do Trabalho, com o objetivo de averiguar se a arbitragem em dissídios individuais encontra respaldo constitucional.

1 PARTICULARISMO DO DIREITO DO TRABALHO

Para obter uma melhor compreensão desse estudo, essa seção abordará determinados particularismos do Direito do Trabalho (BARBAGELATA, 2012), como as nuances sobre sua natureza jurídica e sobre os princípios constitucionais da indisponibilidade e da proteção que consolidam os direitos trabalhistas e afastam a violação desses direitos construídos depois de muitas lutas sociais.

1.1 PRINCÍPIO DA INDISPONIBILIDADE

O Direito do Trabalho é produto do capitalismo e de diversas revoltas sociais, a começar pelos movimentos que questionavam as relações de trabalho no contexto inaugurado pela Revolução Industrial, uma vez que o ser humano passou a ser subordinado a máquinas que o comandavam.

O Direito do Trabalho nasceu como reação ao cenário que se apresentou com a Revolução Industrial, com a crescente e incontrolável exploração desumana do trabalho. É produto da reação da classe trabalhadora ocorrida no século XIX contra a utilização sem limites do trabalho humano.

[...]

O direito comum (civil), com suas regras privadas de mercado, não mais atendia aos anseios da classe trabalhadora, oprimida e explorada diante da explosão do mercado de trabalho ocorrido em virtude da descoberta da máquina a vapor, de tear, da luz e da conseqüente revolução industrial. Em face da mecanização do trabalho já não mais se exigia o aprendizado em um ofício ou profissão. Qualquer “operário” estaria apto para o trabalho e sua mão de obra mais barata, seu poder de barganha, em face dos numerosos trabalhadores em busca de colocação no mercado, era ínfimo (2014, p.16).

Nesse contexto, surge o Direito do Trabalho cuja tutela recai diretamente sobre os direitos humanos com vistas a reduzir as desigualdades socioeconômicas entre o empregado e o empregador.

Quanto à sua natureza jurídica, há dicotomia doutrinária. De um lado, há aqueles que defendem que o Direito do Trabalho possui natureza de direito público, como Ives

Gandra Martins Filho, cujas lições trazem como argumento principal o caráter regulamentador:

[...] o Direito do Trabalho é ramo de Direito Público, em face da indisponibilidade da maior parte de suas normas, passíveis apenas de flexibilização através de negociação coletiva com o sindicato, uma vez que o trabalhador individual é a parte mais fraca no contrato, e o ordenamento jurídico trabalhista protege não apenas o trabalhador, mas o próprio bem-estar social como um todo (2004, p. 8).

Filiamo-nos a autores como Maurício Delgado (2019, p. 87) e Carlos Henrique Bezerra Leite (2019, p. 59), cujas lições defendem que o Direito do Trabalho possui preponderantemente natureza privada, uma vez que a relação de emprego é privada, independentemente da existência de determinados dispositivos imperativos.

O objeto deste estudo envolve o debate sobre a arbitragem nos conflitos trabalhistas – com foco nos conflitos individuais. Desse modo, é necessário avaliar se as normas do Direito do Trabalho, classificadas como de natureza privada, são passíveis de transação ou renúncia, à luz dos princípios trabalhistas. Para tanto e, em razão dos limites deste trabalho, analisar-se-ão dois princípios: indisponibilidade e da proteção.

O princípio da indisponibilidade dos direitos trabalhistas, direcionado exclusivamente aos empregados, refere-se à impossibilidade de renunciar direitos conferidos pela legislação trabalhista. Segundo Maurício Delgado, referido princípio “[...] traduz a inviabilidade técnico-jurídica de poder o empregado despojar-se, por sua simples manifestação de vontade, das vantagens e proteções que lhe asseguram a ordem jurídica e o contrato” (2019, p. 238).

Cabe destacar que os direitos trabalhistas buscam regular as relações de emprego, bem como garantir condições mínimas de trabalho e evitar que princípios norteadores do ordenamento jurídico vigente sejam desrespeitados, sobretudo o da dignidade humana, estatuído no art. 1º da CF/1988 (BRASIL, 1988).

Portanto, é possível apreender que os direitos trabalhistas são considerados fundamentais, porquanto se caracterizam como “[...] prerrogativas ou vantagens

jurídicas estruturantes da existência, afirmação e projeção da pessoa humana e de sua vida em sociedade” (DELGADO, 2007, p. 11).

José Afonso da Silva, ao lecionar sobre os direitos fundamentais, dispõe que são irrenunciáveis, de modo que “Alguns deles podem até não ser exercidos, pode-se deixar de exercê-lo, mas não se admite sejam renunciados” (2005, p. 181).

Nesse sentido, o princípio da indisponibilidade tem como fundamento a própria CF/1988 (BRASIL, 1988), pois atribui aos direitos trabalhistas uma característica inerente aos direitos fundamentais, que, porém, não está manifestamente elencada, isto é, são direitos indisponíveis. A fundamentalidade reconhecida aos direitos trabalhistas pelo art. 7º da CF/1988 (BRASIL, 1988), portanto, fundamenta o princípio da indisponibilidade regente do direito do trabalho.

No âmbito infraconstitucional, esse princípio é encontrado em determinados dispositivos da CLT (BRASIL, 1943), como, por exemplo, nos arts. 9º e 468:

Art. 9º. Serão nulos de pleno direito os atos praticados com o objetivo de desvirtuar, impedir ou fraudar a aplicação dos preceitos contidos na presente Consolidação.

Art. 468. Nos contratos individuais de trabalho só é lícita a alteração das respectivas condições por mútuo consentimento, e ainda assim desde que não resultem, direta ou indiretamente, prejuízos ao empregado, sob pena de nulidade da cláusula infringente desta garantia.

A leitura dos referidos dispositivos evidencia a incidência da indisponibilidade dos direitos trabalhistas ao considerar nulos os atos cujo objetivo é impedir a aplicação da CLT e as alterações contratuais capazes de gerar, ainda que indiretamente, prejuízos ao empregado.

Inexiste consenso na doutrina sobre os limites da indisponibilidade dos direitos trabalhistas, de modo que se faz necessário tecer algumas considerações acerca do tema para compreender o objeto deste estudo.

Godinho classifica os direitos trabalhistas em absolutamente e relativamente indisponíveis. Os direitos absolutamente indisponíveis serão aqueles considerados de interesse público, que necessitam ser tutelados pelo Estado. Logo, a renúncia desses direitos implicará nulidade. Os direitos relativamente indisponíveis dizem respeito ao interesse individual ou bilateral, de modo que poderão, a depender das circunstâncias, serem negociados.

Também será absoluta a indisponibilidade, sob a perspectiva do Direito *Individual* do Trabalho, quando o direito enfocado estiver protegido por norma de interesse abstrato da respectiva categoria. Este último critério indica que a noção de indisponibilidade absoluta atinge, no contexto das relações bilaterais empregatícias (Direito Individual, pois), parcelas que poderiam, no contexto do Direito Coletivo do Trabalho, ser objeto de transação coletiva e, portanto, de modificação real. Noutras palavras: *a área de indisponibilidade absoluta, no Direito Individual, é, desse modo, mais ampla que a área de indisponibilidade absoluta própria ao Direito Coletivo.*

Relativa será a indisponibilidade, do ponto de vista do Direito Individual do Trabalho, quando o direito enfocado traduzir interesse individual ou bilateral simples, que não caracterize um padrão civilizatório geral mínimo firmado pela sociedade política em um dado momento histórico. É o que se passa, ilustrativamente, com a modalidade de salário paga ao empregado ao longo da relação de emprego [...] (DELGADO, 2019, p. 254, grifos no original).

Sergio Martins também distingue a indisponibilidade do direito do trabalho entre relativa e absoluta:

Direitos de indisponibilidade absoluta são, por exemplo, os direitos relativos à segurança e medicina do trabalho.

Direitos de indisponibilidade relativa são os que podem ser alterados desde que não causem prejuízo ao empregado (art. 468 da CLT) ou haja expressa autorização constitucional (reduzir salários - art. 7º, VI) ou legal (reduzir intervalo - §3º do art. 71 da CLT) (2012, p. 71).

Na lição de Sergio Pinto, portanto, mesmo os direitos de indisponibilidade relativa encontram limites para negociados: não podem ser alterados em caso de prejuízo ao empregado, salvo quando a alteração é normativamente prevista.

No entanto, no presente estudo, parece adequada a posição de Vólia Cassar, cuja lição não apenas critica a diferenciação entre quais direitos seriam, ou não,

disponíveis, como aduz que são direitos trabalhistas são absolutamente indisponíveis, somente podendo ser negociados quando a lei autorizar.

A constitucionalização do Direito do Trabalho tornou mais intenso o caráter de indisponibilidade dos direitos trabalhistas em face da irradiação da eficácia horizontal dos direitos fundamentais ali preconizados. Daí a ideia de que os direitos trabalhistas são fundamentais e, como tal, se impõem aos cidadãos em suas relações interpessoais e interpretativas, constituindo-se em limite à autonomia da vontade de negociar. Sendo assim, não podem ser negociados, transacionados ou renunciados, salvo quando a lei expressamente autorizar (2014, p. 246).

Portanto, os direitos trabalhistas são absolutamente indisponíveis, haja vista seu reflexo constitucional em proteger não apenas as relações contratuais, mas também em assegurar a dignidade dos empregados.

À vista disso, aplicar a arbitragem aos conflitos individuais trabalhistas pode ser uma forma, ainda que indireta, de violação de direitos, tendo em vista que a utilização desse instituto é limitada a conflitos que versem sobre direitos disponíveis (esse tema será retomado mais à frente).

1.2 PRINCÍPIO DA PROTEÇÃO

Como exposto, o princípio da indisponibilidade busca garantir a estabilidade nas relações de emprego ao assegurar os direitos previstos no ordenamento jurídico, sendo de extrema importância sua existência a par da disparidade de armas entre empregador e empregado.

Nesse sentido, observa-se a incidência de outro importante princípio, qual seja: o da proteção cujo propósito é busca equilibrar a relação jurídica entre o empregador e o empregado e proteger a condição social do trabalhador.

Esse princípio não está expressamente disposto no ordenamento jurídico, no entanto, a partir de uma interpretação sistemática é possível afirmar que sua fonte normativa deriva da CF/1988, estando implicitamente disposto em alguns incisos do art. 7º, citados a título de exemplo:

Art. 7º. São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:
 I - relação de emprego protegida contra despedida arbitrária ou sem justa causa, nos termos de lei complementar, que preverá indenização compensatória, dentre outros direitos;
 [...]
 X - proteção do salário na forma da lei, constituindo crime sua retenção dolosa;
 [...]
 XXVII - proteção em face da automação, na forma da lei; (BRASIL, 1988).

Maurício Delgado define o princípio da proteção como:

Informa este princípio que o Direito do Trabalho estrutura em seu interior, com suas regras, institutos, princípios e presunções próprias, uma teia de proteção à parte vulnerável e hipossuficiente na relação empregatícia — o obreiro —, visando retificar (ou atenuar), no plano jurídico, o desequilíbrio inerente ao plano fático do contrato de trabalho (2019, p. 233).

Destarte, o princípio da proteção busca alcançar igualdade perante as relações empregatícias e atenuar o desequilíbrio contratual decorrente da vulnerabilidade do empregado frente ao empregador, a par da sua hipossuficiência e da subordinação na condição de característica marcante da relação de emprego.

A subordinação jurídica elencada no art. 3º da CLT (BRASIL, 1943), inerente ao contrato de trabalho, torna o empregado a figura hipossuficiente da relação jurídica, porquanto, apesar de haver limites para essa sujeição, o trabalhador se torna dependente da vontade do empregador de manter, ou não, a vigência do contrato, ou seja, “[...] fica num estado de sujeição ao poder (diretivo, regulamentar e disciplinar) do empregador [...]” (LEITE, 2019, p. 249).

A título de exemplo, temos a decisão no Ag-AIRR n. 10321-31.2015.5.15.0033, de relatoria da Ministra Maria Helena Mallmann, que manteve a indenização pelo atraso

das verbas rescisórias com fundamento na dependência econômica da contraprestação do trabalho para subsistência do empregado:

AGRAVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. LEI Nº 13.015/2014. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. ATRASO NO PAGAMENTO DE VERBAS RESCISÓRIAS. Verifica-se que a parte, ao indicar violação dos arts. 818 da CLT e 371, I, do NCPC, o faz genericamente, de modo que quanto a esta insurgência o recurso de revista não atende o disposto no art. 896, 1º-A, II, da CLT, pois a parte não demonstra de forma explícita e fundamentada os motivos pelos quais entende que restaram violados os dispositivos mencionados. No caso dos autos, o TRT solucionou a controvérsia considerando o atraso injustificado dos títulos trabalhistas, e também que tais créditos possuem natureza alimentícia, situação que gera presunção lógica do dano moral, pois os **referidos créditos constituem, regra geral, a única forma de subsistência do empregado e de sua família, de maneira que o atraso no seu pagamento impede que o trabalhador honre os seus compromissos**, o que também pode gerar o risco do empregado ter seu nome incluído no rol de inadimplentes, junto aos órgãos de proteção ao crédito. Nesse contexto, constata-se que o aresto colacionado à divergência pela recorrente é inespecífico, pois não abarca as premissas concretas utilizadas pelo Tribunal Regional para dirimir a lide. Incidência, na espécie, dos termos da Súmula 296, I, do TST. Agravo não provido (BRASIL, 2021, grifos nossos).

Importante destacar que há outras espécies de subordinação, como por exemplo a técnica que “[...] tem o sentido de que o empregado dependeria das determinações técnicas do empregador; de como tecnicamente o trabalho deve ser desenvolvido” (MARTINS, 2012, p. 140). Assim, a subordinação do empregado não se dá exclusivamente por motivos econômicos.

Dito isso, parece equivocada a figura do empregador *hipersuficiente* introduzida pela Reforma Trabalhista por intermédio do art. 507-A da CLT (CLT, 1943), pois, ao autorizar a arbitragem nos conflitos individuais para os empregados que possuem maior remuneração, ela limita a subordinação ao caráter econômico, isto é, na visão do legislador reformista, certo patamar remuneratório seria capaz de afastar a subordinação.

Em convergência, Vólia Bomfim e Leonardo Borges lecionam:

Permitir que o empregado que percebe mais que o teto possa ajustar com o empregador a cláusula compromissória, na admissão ou durante o contrato, é fechar os olhos para o medo do desemprego que qualquer trabalhador tem,

inclusive os altos empregados, que facilmente se submeterão às cláusulas impostas pelo patrão como mero contrato de adesão (2017, p. 63).

Ainda sobre o tema, Luciano Martinez afirma:

É importante ressaltar a evidente mudança radical na perspectiva que se pode ter sobre a proteção destinada ao empregado pelo simples fato de possuir uma retribuição elevada, se comparada com o padrão ordinário dos trabalhadores que recebem um salário mínimo ou algo mais que isso. **Não necessariamente quem recebe um pouco mais frui de mais autonomia** (2020, p. 155, grifos nossos).

Logo é irrelevante o fato de o empregador receber salário considerado alto. Ele continua sendo a parte hipossuficiente da relação empregatícia. Por conseguinte, a aplicação da arbitragem, com fundamento na citada *hiperssuficiência* de o empregado, talvez, acarrete mitigação do princípio da proteção (o assunto será retomado, em outra perspectiva, mais à frente).

2 A ARBITRAGEM COMO MÉTODO ALTERNATIVO DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS

Os métodos alternativos de solução de conflitos, na condição de métodos extrajudiciais, por não necessitarem diretamente da tutela jurisdicional, vem ganhando mais espaço no ordenamento jurídico. Prova disso, é a inclusão do art. 507-A na CLT (BRASIL, 1943), cujo texto passou a permitir a aplicação do instituto da cláusula compromissória de arbitragem no contexto dos conflitos individuais trabalhistas.

Considerando que a aplicação da arbitragem, na forma estabelecida pelo art. 507-A da CLT (BRASIL, 1943), é o objeto desse estudo, faz-se necessário uma breve análise sobre as principais características da arbitragem e como ela dialoga com o Direito do Trabalho.

2.1 BREVES NOTAS SOBRE INSTITUTO DA ARBITRAGEM

O Poder Judiciário se encontra abarrotado de causas pendentes de julgamento, de modo que diversas demandas pleiteadas por cidadãos nem sequer são respondidas em tempo adequado ao regular gozo de seus direitos.

De fato, a *cultura do litígio*, predominante no Brasil, é um dos fatores preponderantes para a imensa quantidade de demandas propostas perante o Poder Judiciário, uma vez que a população continua buscando apenas a tutela estatal para solucionar seus conflitos.

Diante desse cenário, os métodos alternativos de solução de conflitos vêm adquirindo cada vez mais espaço em nossa sociedade, porque, em tese, são considerados meios mais céleres de solução. De maneira elucidativa, Ricardo Goretti aduz sobre tais métodos:

[...] os chamados métodos alternativos de solução de conflitos compreendem o conjunto de práticas de prevenção e resolução de conflitos alternativas ao processo judicial. Dentre estas, algumas são mais difundidas no Brasil, a exemplo: a negociação (direta e assistida), conciliação, mediação e arbitragem [...] (2017, p. 68).

Tem-se como principais meios alternativos de solução de conflitos a negociação, a conciliação, a mediação e, por fim, a arbitragem – foco deste estudo - que é definida por Carlos Alberto Carmona como um

[...] meio alternativo de solução de controvérsias através da intervenção de uma ou mais pessoas que recebem seus poderes de uma convenção privada, decidindo com base nela, sem intervenção estatal, sendo a decisão destinada a assumir a mesma eficácia da sentença judicial – é colocada à disposição de quem quer que seja, para solução de conflitos relativos a direitos patrimoniais acerca dos quais os litigantes possam dispor (2009, p. 51).

Para que o instituto da arbitragem seja utilizado, é necessário que as partes pactuem que esse será o meio de solução a ser aplicado. Importante ressaltar que esse consenso deverá ocorrer mediante convenção de arbitragem disposta entre os artigos 3º e 9º da Lei de Arbitragem (Lei n. 9.307/1996) (BRASIL, 1996).

O art. 3º da Lei n. 9.307/1996 (BRASIL, 1996) preceitua que a arbitragem poderá ser convencionada por cláusula compromissória ou por compromisso arbitral. A cláusula compromissória é estipulada pelas partes previamente, de modo que fica acordado que caso haja um conflito esse será resolvido por meio da arbitragem.

Por seu turno, o compromisso arbitral, conceituado no art. 9º, *caput*, da Lei de Arbitragem (BRASIL, 1996), é a convenção pela qual as partes submetem um litígio à arbitragem de uma ou mais pessoas, sendo estipulado depois do surgimento do conflito. A respeito do tema, ensina Carolina Rocha Pombo:

A clara diferença entre as duas formas de convencionar a arbitragem é que pela cláusula compromissória, o litígio é futuro e incerto. As partes não sabem se o conflito irá existir, ao contrário do compromisso arbitral que surge com a deflagração da controvérsia (2018, p. 18).

Em resumo, a principal diferença entre a cláusula compromissória e o compromisso arbitral é temporal.

Além disso, o instituto da arbitragem é caracterizado pela presença de terceiro imparcial – o árbitro - cuja a decisão possuirá os mesmos efeitos que uma sentença judicial, conforme dispõe o art. 18 da Lei de Arbitragem (BRASIL, 1996), cujo texto registra: “Art. 18. O árbitro é juiz de fato e de direito, e a sentença que proferir não fica sujeita a recurso ou a homologação pelo Poder Judiciário”.

A Lei, ainda, estabelece limite aos conflitos que poderão ser submetidos a arbitragem. Permite apenas os que versarem sobre direitos de natureza patrimonial disponíveis, conforme determina o art. 1º, *caput*, da Lei n. 9.307/1996: “Art. 1º As pessoas capazes de contratar poderão valer-se da arbitragem para dirimir litígios relativos a direitos patrimoniais disponíveis” (BRASIL, 1996).

Devido ao caráter indisponível dos Direitos Trabalhistas, a arbitragem nos conflitos individuais, antes da Reforma Trabalhista ocorrida em 2017, não era admitida pela jurisprudência. A título de exemplo segue julgado:

AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA DO RECLAMANTE. INTERVALO INTRAJORNADA. ELASTECIMENTO. ACORDO INDIVIDUAL ESCRITO. VALIDADE (SÚMULAS 126 E 333, DO TST). Não merece ser provido agravo de instrumento que visa a liberar recurso de revista que não preenche os pressupostos contidos no art. 896 da CLT. Agravo de instrumento não provido. II - RECURSO DE REVISTA DA RECLAMADA 1 - SENTENÇA ARBITRAL. DISSÍDIO INDIVIDUAL. INVALIDADE. **Esta Corte entende ser inadmissível a solução de conflitos concernente ao Direito Individual do Trabalho efetivada perante o juízo arbitral, mormente porquanto a própria Lei 9.307/96, que estabeleceu o juízo arbitral como medida extrajudicial de solução de conflitos, em seu art. 1.º, restringiu o campo de atuação do instituto apenas para os litígios relativos a direitos patrimoniais disponíveis.** O art. 114, § 2º, da Constituição Federal somente autoriza a utilização da arbitragem como método de heterocomposição em se tratando de Dissídio Coletivo, pois o elege como alternativa à Ação de Dissídio Coletivo. Precedentes. Recurso de revista não conhecido. 2 - GORJETAS. INTEGRAÇÃO EM AVISO-PRÉVIO, ADICIONAL NOTURNO, HORAS EXTRAS E REPOUSO SEMANAL REMUNERADO. INDEVIDA. Decisão do Tribunal Regional em desconformidade com a Súmula 354 do TST, que estabelece o entendimento de que "as gorjetas, cobradas pelo empregador na nota de serviço ou oferecidas espontaneamente pelos clientes, integram a remuneração do empregado, não servindo de base de cálculo para as

parcelas de aviso-prévio, adicional noturno, horas extras e repouso semanal remunerado. Recurso de revista conhecido e provido. 3 - MULTA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROTETÓRIOS. Evidenciado o intuito da parte em protelar o desfecho da lide, deve ser mantida a condenação ao pagamento da multa de 1% sobre o valor da causa, na forma do parágrafo único do art. 538 do CPC. Recurso de revista não conhecido (BRASIL, 2015, grifos nossos).

A aplicação da arbitragem nos conflitos individuais, introduzida pelo legislador trabalhista em 2017, com a inclusão no art. 507-A na CLT (BRASIL, 1943), vem gerando debates jurisprudenciais e doutrinários relacionados a sua compatibilidade com a natureza jurídica do Direito do Trabalho e também com seus princípios norteadores, como o da proteção e da indisponibilidade dos direitos trabalhistas, conforme anteriormente exposto.

2.2 ARBITRAGEM NO DIREITO DO TRABALHO

No âmbito dos conflitos coletivos trabalhistas, é nítida a vontade do legislador em aplicar a arbitragem como forma de resolução de conflitos. Prova disso, é o disposto no art. 114, §1º, da CF/1988 (BRASIL, 1988) cujo texto autoriza de forma expressa a aplicação da arbitragem em conflitos coletivos, definidos como

[...] aqueles que atingem comunidades específicas de trabalhadores e empregadores ou tomadores de serviços, quer no âmbito restrito do estabelecimento ou empresa, quer em âmbito mais largo, envolvendo a categoria ou, até mesmo, comunidade obreira mais ampla (DELGADO, 2019, p. 1542).

Os conflitos coletivos trabalhistas são aqueles existentes entre entidades sindicais devidamente responsáveis por suas categorias ou entre sindicatos e empresas. Encontra-se, nesse sentido, a possibilidade da arbitragem no âmbito coletivo pela Lei de Greve (Lei n. 7.783/1989) (BRASIL, 1989) e na Lei sobre Participação nos Lucros e Resultados (Lei n. 10.101/2000, art. 4º, II) (BRASIL, 2000).

Evidente que a aplicação da arbitragem em conflitos coletivos é expressamente admitida pela CF/1988 (BRASIL, 1988), motivo pelo qual inexistem grandes discussões acerca da sua possibilidade à luz dos princípios do Direito Trabalho.

Ademais, nos conflitos coletivos, em tese, há um maior equilíbrio entre as partes, porque os trabalhadores são representados de forma geral, por entes coletivos, o que relativizaria a possibilidade de incidência dos princípios da indisponibilidade e da proteção, por exemplo.

A aplicação de tal instituto em conflitos individuais não é pacífico na doutrina e na jurisprudência, pois há controvérsias quanto à sua constitucionalidade. Um dos pontos controvertidos sobre a compatibilidade, ou não, do instituto da arbitragem nos conflitos individuais trabalhistas reside na redação da própria Lei de Arbitragem (Lei n. 9.307/1996) (BRASIL, 1996), cujo art. 1º, *caput*, determina que o instituto deve ser utilizado em conflitos de natureza patrimonial disponível.

Maurício Godinho Delgado insere sobre a mencionada incompatibilidade:

Não obstante a presença dos três preceitos similares, a Lei de Arbitragem dispõe que o instituto se aplica à regulação de direitos patrimoniais disponíveis (art. 1º, Lei n. 9.307/1996) — o que cria óbvia dificuldade de inserção, neste restrito grupo, dos direitos juslaborativos, principalmente quando considerados no plano das relações bilaterais do contrato empregatício.

É que vigora, no Direito do Trabalho, especialmente em seu *segmento jusindividual*, o princípio da indisponibilidade de direitos, que imanta de invalidade qualquer renúncia ou mesmo transação lesiva operada pelo empregado ao longo do contrato [...] (2019, p. 1740).

No entanto, há quem defenda sua aplicabilidade, como será demonstrado na seção seguinte.

3 CONSTITUCIONALIDADE DA ARBITRAGEM NOS CONFLITOS INDIVIDUAIS DO TRABALHO

Esta seção resume alguns argumentos pela (in)constitucionalidade do art. 507-A da CLT (BRASIL, 1943), ocasião na qual será respondido o problema.

3.1 ARGUMENTOS PELA CONSTITUCIONALIDADE

O artigo 507-A da CLT (BRASIL, 1943), incluído pela Reforma Trabalhista, dispõe:

Art. 507-A. Nos contratos individuais de trabalho cuja remuneração seja superior a duas vezes o limite máximo estabelecido para os benefícios do Regime Geral de Previdência Social, poderá ser pactuada cláusula compromissória de arbitragem, desde que por iniciativa do empregado ou mediante a sua concordância expressa, nos termos previstos na Lei nº 9.307, de 23 de setembro de 1996.

A introdução da possibilidade de utilização do instituto da arbitragem, no âmbito dos conflitos individuais de trabalho, introduzida na CLT pela Reforma Trabalhista de 2017, não foi recepcionada de forma pacífica pela doutrina. Isso porque o Direito do Trabalho possui como função basilar proteger as relações contratuais de emprego, de modo que é regido por diversas normas e princípios jurídicos que visam resguardar direitos conquistados historicamente por lutas sociais dos trabalhadores.

Uma das principais características dos métodos extrajudiciais de solução de conflitos é a celeridade na resolução do conflito existente, tendo em vista que, por ser um procedimento extrajudicial, não é submetido a certas formalidades legais, ficando distante dos efeitos do abarrotamento do sistema judiciário.

A arbitragem é um método extrajudicial de conflito que, de fato, produz benefícios, a exemplo da celeridade, e, devido a essa peculiaridade, há quem defenda a sua aplicação no âmbito individual trabalhista, justificando, ainda, que o artigo 507-A da CLT (BRASIL, 1943), está em consonância com o princípio do acesso à justiça, compreendido por Capelletti e Garth como “[...] o requisito fundamental – o mais básico dos direitos humanos - de um sistema jurídico moderno e igualitário que pretenda garantir e não apenas proclamar o direitos de todos” (1988, p. 12).

Denise Coelho de Almeida converge com o argumento esboçado:

A arbitragem, ao ser utilizada, traz inúmeras vantagens não só para o empregador, mas também para o empregado. Diferentemente do Poder Judiciário, uma lide a esta submetida será resolvida com maior rapidez, menos burocracia e de forma sigilosa, sem publicidade. Sem contar que a sentença, proferida nesta via, não está sujeita a gama infindável de recursos ou mesmo a homologação do Judiciário, tendo status de título executivo extrajudicial e podendo ser executada neste último, caso reste descumprida (2007, p. 19).

O fato de a arbitragem ser mais célere na resolução dos conflitos é considerado como um dos principais argumentos defensivos da incidência da regra esculpida no art. 507-A da CLT (BRASIL, 1943), introduzida pela Reforma Trabalhista.

Outro importante ponto elencado pelos defensores do referido instituto no cenário dos conflitos individuais laborais, diz respeito à natureza jurídica dos direitos trabalhistas. Essa posição defende que os direitos trabalhistas são considerados direitos relativamente disponíveis, ou seja, que dizem respeito ao interesse individual ou bilateral, de modo que não há uma obrigatoriedade da atuação estatal, sendo, portanto, passíveis de renúncia ou transação, mormente quando extinto o contrato de trabalho.

No Tribunal Superior do Trabalho (TST) há decisão consonante com esse argumento:

RECURSO DE REVISTA - DISSÍDIO INDIVIDUAL - SENTENÇA ARBITRAL - EFEITOS - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO -

ART. 267, VII, DO CPC. I - É certo que o art. 1º da Lei nº 9.307/96 estabelece ser a arbitragem meio adequado para dirimir litígios relativos a direitos patrimoniais disponíveis. Sucede que a irrenunciabilidade dos direitos trabalhistas não é absoluta. Possui relevo no ato da contratação do trabalhador e durante vigência do pacto laboral, momentos em que o empregado ostenta nítida posição de desvantagem, valendo salientar que o são normalmente os direitos relacionados à higiene, segurança e medicina do trabalho, não o sendo, em regra, os demais, por conta da sua expressão meramente patrimonial. Após a extinção do contrato de trabalho, a vulnerabilidade e hipossuficiência justificadora da proteção que a lei em princípio outorga ao trabalhador na vigência do contrato, implica, doravante, a sua disponibilidade, na medida em que a dependência e subordinação que singularizam a relação empregatícia deixam de existir. II - O artigo 114, §1º, da Constituição não proíbe o Juízo de arbitragem fora do âmbito dos dissídios coletivos. Apenas incentiva a aplicação do instituto nesta modalidade de litígio, o que não significa que sua utilização seja infensa à composição das contendas individuais. III - Para que seja consentida no âmbito das relações trabalhistas, a opção pela via arbitral deve ocorrer em clima de absoluta e ampla liberdade, ou seja, após a extinção do contrato de trabalho e à míngua de vício de consentimento. IV - Caso em que a opção pelo Juízo arbitral ocorreu de forma espontânea e após a dissolução do vínculo, à míngua de vício de consentimento ou irregularidade quanto à observância do rito da Lei nº 9.307/96. Irradiação dos efeitos da sentença arbitral. Extinção do processo sem resolução do mérito (artigo 267, VII, do CPC), em relação aos pleitos contemplados na sentença arbitral. [...]. II - Recurso conhecido e provido (BRASIL, 2009, grifos no original).

Além do mais, para rechaçar a ausência de autorização constitucional para aplicação da arbitragem no âmbito individual do conflito do trabalho, a corrente que defende a introdução da referida norma, abarca que o princípio da legalidade, previsto no art. 5º, inciso II, da CF/1988 (BRASIL, 1988), não proíbe a utilização do instituto, e, portanto, inexistiria óbice constitucional.

No entanto, pelos fatos que serão expostos a seguir, essa posição parece inadequada, conforme será exposto na subseção seguinte.

3.2 ARGUMENTOS PELA INCONSTITUCIONALIDADE

Consoante se viu, inexistente na CF/1988 disposição legal que autorize a aplicação do instituto da arbitragem nos conflitos individuais trabalhistas.

Entretanto é expressa a autorização constitucional para aplicação de tal instituto no âmbito dos conflitos coletivos do trabalho. Logo, é perceptível que o constituinte de 1988 não fez alusão à possibilidade nos conflitos individuais trabalhistas de maneira intencional. Poderia ter feito, mas preferiu apenas se referir a essa possibilidade nos conflitos coletivos. Assim, ao analisar qual espécie de conflito seria passível de aplicação da arbitragem, decidiu por permitir um – o coletivo – e proibir, por exclusão ou implicitamente, o outro – o individual.

Em razão disso, mesmo que preceituada no art. 507- A da CLT (BRASIL, 1943) não é passível o uso da arbitragem nos conflitos individuais trabalhistas, visto inadmitida pela CF/1988 cujo teor apenas a admitiu em conflitos coletivos.

Maurício Godinho e Gabriela Delgado advertem:

A Constituição da República Federativa do Brasil, se não bastasse, ao tratar com profundidade do Direito Individual do Trabalho (Capítulo II do Título II da CF), não aponta qualquer previsão para a presença da arbitragem na regulação das relações e dos conflitos individuais entre empregadores e trabalhadores. Ao inverso, a Constituição Federal, quando decide fazer explícita e enfática menção à arbitragem, o faz rigorosamente apenas no plano do Direito Coletivo do Trabalho, na qualidade de fórmula alternativa para a solução de conflitos coletivos trabalhistas. É o que estabelece o art. 114, § 12, *in fine*, da CF: '*Frustrada a negociação coletiva, as partes poderão eleger árbitros*' (DELGADO; DELGADO, 2017, p. 194, grifos nossos).

De modo semelhante entendia a 8ª Turma do TST:

I - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO SOB A ÉGIDE DA LEI Nº 13.015/14 – ARBITRAGEM. DISSÍDIOS INDIVIDUAIS TRABALHISTAS. INAPLICABILIDADE. Constatada violação do art. 114, § 1º, da Constituição da República, merece provimento o agravo de instrumento para determinar o processamento do recurso de revista. II - RECURSO DE REVISTA – ARBITRAGEM. DISSÍDIOS INDIVIDUAIS TRABALHISTAS. INAPLICABILIDADE. O instituto da arbitragem é aplicável apenas aos conflitos coletivos, nos termos do art. 114, §§ 1º e 2º, da Constituição da República. Julgados. Recurso de revista conhecido e provido (BRASIL, 2017, grifos no original).

Ao introduzir o art. 507-A da CLT (BRASIL, 1943), o legislador não apenas deixou de observar o proposital silêncio do Constituinte de 1988, como também negou vigência aos princípios constitucionais do trabalho, em especial o da proteção e o da indisponibilidade.

Os direitos trabalhistas possuem natureza jurídica pública, portanto são considerados absolutamente indisponíveis, logo “[...] não podem ser negociados, transacionados ou renunciados [...]” (CASSAR, 2014, p. 246).

Como alertado, vigora na ordem jurídica o princípio da indisponibilidade cuja principal função é impedir a renúncia de direitos trabalhistas. O art. 507-A da CLT (BRASIL, 1943) colide com esse princípio, pois, conforme dispõe o art. 1º da Lei n. 9.307/96 (BRASIL, 1993), o instituto da arbitragem somente deverá incidir em direitos considerados disponíveis.

Cabe destacar, esse entendimento prevalecia no TST antes Reforma Trabalhista:

I - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA DO RECLAMANTE. INTERVALO INTRAJORNADA. ELASTECIMENTO. ACORDO INDIVIDUAL ESCRITO. VALIDADE (SÚMULAS 126 E 333, DO TST). Não merece ser provido agravo de instrumento que visa a liberar recurso de revista que não preenche os pressupostos contidos no art. 896 da CLT. Agravo de instrumento não provido. II - RECURSO DE REVISTA DA RECLAMADA 1 - SENTENÇA ARBITRAL. DISSÍDIO INDIVIDUAL. INVALIDADE. **Esta Corte entende ser inadmissível a solução de conflitos concernente ao Direito Individual do Trabalho efetivada perante o juízo arbitral, mormente porquanto a própria Lei 9.307/96, que estabeleceu o juízo arbitral como medida extrajudicial de solução de conflitos, em seu art. 1.º, restringiu o campo de atuação do instituto apenas para os litígios relativos a direitos patrimoniais disponíveis.** O art. 114, § 2º, da Constituição Federal somente autoriza a utilização da arbitragem como método de heterocomposição em se tratando de Dissídio Coletivo, pois o elege como alternativa à Ação de Dissídio Coletivo. Precedentes. Recurso de revista não conhecido. 2 - GORJETAS. INTEGRAÇÃO EM AVISO-PRÉVIO, ADICIONAL NOTURNO, HORAS EXTRAS E REPOUSO SEMANAL REMUNERADO. INDEVIDA. Decisão do Tribunal Regional em desconformidade com a Súmula 354 do TST, que estabelece o entendimento de que "as gorjetas, cobradas pelo empregador na nota de serviço ou oferecidas espontaneamente pelos clientes, integram a remuneração do empregado, não servindo de base de cálculo para as parcelas de aviso-prévio, adicional noturno, horas extras e repouso semanal remunerado". Recurso de revista conhecido e provido. 3 - MULTA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROTETATÓRIOS. Evidenciado o intuito da parte em protelar o desfecho da lide, deve ser mantida a condenação ao pagamento da multa de 1% sobre o valor da causa,

na forma do parágrafo único do art. 538 do CPC. Recurso de revista não conhecido (BRASIL, 2015, grifos nossos).

ARBITRAGEM. APLICABILIDADE AO DIREITO INDIVIDUAL DE TRABALHO. QUITAÇÃO DO CONTRATO DE TRABALHO 1. **A Lei 9.307/96, ao fixar o juízo arbitral como medida extrajudicial de solução de conflitos, restringiu, no art. 1º, o campo de atuação do instituto apenas para os litígios relativos a direitos patrimoniais disponíveis.** Ocorre que, em razão do princípio protetivo que informa o direito individual do trabalho, bem como em razão da ausência de equilíbrio entre as partes, são os direitos trabalhistas indisponíveis e irrenunciáveis. Por outro lado, quis o legislador constituinte possibilitar a adoção da arbitragem apenas para os conflitos coletivos, consoante se observa do art. 114, §§ 1º e 2º, da Constituição da República. Portanto, não se compatibiliza com o direito individual do trabalho a arbitragem. 2. Há que se ressaltar, no caso, que a arbitragem é questionada como meio de quitação geral do contrato de trabalho. Nesse aspecto, a jurisprudência desta Corte assenta ser inválida a utilização do instituto da arbitragem como supedâneo da homologação da rescisão do contrato de trabalho. Com efeito, a homologação da rescisão do contrato de trabalho somente pode ser feita pelo sindicato da categoria ou pelo órgão do Ministério do Trabalho, não havendo previsão legal de que seja feito por laudo arbitral. Recurso de Embargos de que se conhece e a que se nega provimento (BRASIL, 2010a, grifos nossos).

RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO PELA RECLAMADA. ACORDO ARBITRAL. COISA JULGADA. I. **A jurisprudência atual desta Corte Trabalhista é no sentido de reconhecer a incompatibilidade do instituto da arbitragem nos dissídios individuais trabalhistas como forma de quitação geral e irrestrita do contrato de trabalho, em razão dos princípios da indisponibilidade e da irrenunciabilidade dos direitos laborais.** Precedentes. II. Recurso de revista de que não se conhece. (BRASIL, 2010b, grifos nossos).

Portanto, a introdução do art. 507-A na CLT (BRASIL, 1943) contrariou a então posição predominante no TST, cujas decisões repeliam a arbitragem em conflitos individuais trabalhistas por violação ao princípio da indisponibilidade.

Ao dispor sobre arbitragem em conflitos individuais, ademais, a Reforma Trabalhista deixou de aplicar o princípio constitucional da proteção, pensado justamente em razão da posição de hipossuficiência na qual o trabalhador ocupa na relação de emprego. Como assevera Vicente Paulo e Marcelo Alexandrino:

Esse postulado tem marcada influência em todas as características do Direito do Trabalho, sendo, em verdade, determinante da configuração de sua estrutura geral. Em decorrência do conflito verificado entre capital e trabalho, tomou-se necessária a criação de uma teia de proteção jurídica à parte

hipossuficiente - o obreiro, visando a atenuar o desequilíbrio existente no universo das relações empregatícias (2010, p. 30).

De igual modo, essa era a posição do TST:

ARBITRAGEM. DISSÍDIOS INDIVIDUAIS TRABALHISTAS. INCOMPATIBILIDADE. Nos dissídios coletivos, os sindicatos representativos de determinada classe de trabalhadores buscam a tutela de interesses gerais e abstratos de uma categoria profissional, como melhores condições de trabalho e remuneração. Os direitos discutidos são, na maior parte das vezes, disponíveis e passíveis de negociação, a exemplo da redução ou não da jornada de trabalho e do salário. Nessa hipótese, como defende a grande maioria dos doutrinadores, a arbitragem é viável, pois **empregados e empregadores têm respaldo igualitário de seus sindicatos. No âmbito da Justiça do Trabalho, em que se pretende a tutela de interesses individuais e concretos de pessoas identificáveis, como, por exemplo, o salário e as férias, a arbitragem é desaconselhável, porque outro é o contexto: neste caso, imperativa é a observância do princípio protetivo, fundamento do direito individual do trabalhador, que se justifica em face do desequilíbrio existente nas relações entre trabalhador - hipossuficiente - e empregador. Esse princípio, que alça patamar constitucional, busca, efetivamente, tratar os empregados de forma desigual para reduzir a desigualdade nas relações trabalhistas, de modo a limitar a autonomia privada.** Imperativa também é a observância do princípio da irrenunciabilidade, que nada mais é do que o desdobramento do primeiro. São tratados neste caso os direitos do trabalho indisponíveis previstos, quase sempre, em normas cogentes, que confirmam o princípio protetivo do trabalhador. Incompatível, portanto, o instituto da arbitragem nos dissídios individuais trabalhistas. Recurso de revista conhecido e provido (BRASIL, 2014, grifos nossos).

I - AGRAVO DE INSTRUMENTO DA PRIMEIRA RECLAMADA. RECURSO DE REVISTA - DESCABIMENTO. ARBITRAGEM. INAPLICABILIDADE AO DIREITO INDIVIDUAL DO TRABALHO. 1. Não há dúvidas, diante da expressa dicção constitucional (CF, art. 114, §§ 1º e 2º), de que a arbitragem é aplicável na esfera do Direito Coletivo do Trabalho. O instituto encontra, nesse universo, a atuação das partes em conflito valorizada pelo agregamento sindical. 2. **Na esfera do Direito Individual do Trabalho, contudo, outro será o ambiente: aqui, os partícipes da relação de emprego, empregados e empregadores, em regra, não dispõem de igual poder para a manifestação da própria vontade, exurgindo a hipossuficiência do trabalhador (bastante destacada quando se divisam em conjunção a globalização e tempo de crise).** 3. Esta constatação medra já nos esboços do que viria a ser o Direito do Trabalho e deu gestação aos princípios que orientam o ramo jurídico. O soerguer de desigualdade favorável ao trabalhador compõe a essência dos princípios protetivo e da irrenunciabilidade, aqui se inserindo a indisponibilidade que gravará a maioria dos direitos – inscritos, quase sempre, em normas de ordem pública - que amparam a classe trabalhadora. 4. A Lei nº 9.307/96 garante a arbitragem como veículo para se dirimir “litígios relativos a direitos patrimoniais disponíveis” (art. 1º). A essência do instituto está adstrita à composição que envolva direitos

patrimoniais disponíveis, já aí se inserindo óbice ao seu manejo no Direito Individual do Trabalho. 5. A desigualdade que se insere na etiologia das relações de trabalho subordinado, reguladas pela CLT, condena até mesmo a possibilidade de livre eleição da arbitragem (e, depois, de árbitro), como forma de composição dos litígios trabalhistas, em confronto com o acesso ao Judiciário Trabalhista, garantido pelo art. 5º, XXXV, do Texto Maior. 6. A vocação protetiva que dá suporte às normas trabalhistas e ao processo que as instrumentaliza, a imanente indisponibilidade desses direitos e a garantia constitucional de acesso a ramo judiciário especializado erigem sólido anteparo à utilização da arbitragem no Direito Individual do Trabalho. Agravo de instrumento conhecido e desprovido. (BRASIL, 2013, grifos nossos)

Menciona-se, ainda, a equivocada criação da figura do trabalhador *hipersuficiente*. As normas protetivas do Direito do Trabalho são asseguradas a todos, de modo que mitigar a incidência em razão do salário que o trabalhador recebe é retirar a proteção ofertada pelo ordenamento e também dispor uma desigualdade material sem fundamento, uma vez que, independentemente do salário percebido, o trabalhador depende da vontade empregador para manutenção do emprego. Como bem assinala Vólia Cassar e Leonardo Borges:

Permitir que o empregado que percebe mais que o teto possa ajustar com a empregadora cláusula compromissória, na admissão ou durante o contrato, é fechar os olhos para o medo do desemprego que qualquer trabalhador tem, inclusive os altos empregados, que facilmente se submeterão às cláusulas impostas pelo patrão como mero contrato de adesão (2017, p. 17).

Ainda sobre o tema, o Homero Batista Mateus da Silva leciona:

[...] O salário está longe de representar simetria e paridade de condições de negociação entre empregado e empregador. Por isso, entendemos que também provoca discriminação injustificada, contrariando o art. 5º, *caput*, da CF. Mais um dispositivo fadado a longos anos de discussão judicial (2017, p. 118).

Cabe asseverar que a “[...] Constituição da República atribuiu ao trabalho, aos direitos trabalhistas e ao Direito do Trabalho impede que se adote, em relação às alterações

legislativas que os afetam, uma visão reducionista [...]” (ALMEIDA, C.L; ALMEIDA W.G.R, 2020, p. 357).

Pelo exposto, a possibilidade da arbitragem no âmbito dos conflitos individuais trabalhistas, inserida pela Reforma Trabalhista, é inconstitucional por afastar a incidência dos princípios da indisponibilidade e da proteção.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Em um contexto no qual o Poder Judiciário brasileiro se encontra abarrotado de processos, os métodos alternativos de solução de conflitos ganham espaço e se apresentam como uma possibilidade de um efetivo acesso à justiça, sobretudo por, teoricamente, serem mais céleres e atenuarem formalismos.

Entre esses meios extrajudiciais de resolução de conflitos, há a figura da arbitragem, caracterizada pela presença de um terceiro imparcial, incumbido pelas partes para dirimir determinado litígio.

De acordo com a Lei de Arbitragem, os direitos que poderão ser suscetíveis de tal instituto serão os patrimoniais disponíveis. É cediço que os direitos trabalhistas, a rigor, são indisponíveis, de modo que não podem ser renunciados. Nesse contexto, reside o debate acerca do art. 507-A da CLT (BRASIL, 1943), introduzido pela Reforma Trabalhista, cujo texto autorizou a aplicação da arbitragem em conflitos individuais trabalhistas.

A CF/1988 expressamente dispôs no art. 114, §1º (BRASIL, 1988) acerca da possibilidade da arbitragem nos conflitos coletivos do trabalho, entretanto, no que diz respeito aos conflitos individuais, o constituinte se manteve inerte. Ora, se o constituinte teve a cautela de elencar qual espécie de conflito poderia se submeter ao instituto da arbitragem, por exclusão, o que não foi abordado, foi proibido. Inexiste, portanto, autorização constitucional para existência de tal instituto no âmbito dos conflitos individuais trabalhistas.

A CF/1988, ao dispor sobre os direitos trabalhistas em seu art. 7º (BRASIL, 1988), previu implicitamente o princípio da proteção, voltado justamente para proteger a condição social do trabalhador e equilibrar a relação desigual que há entre ele e seu empregador.

Ademais, o princípio da indisponibilidade dos direitos trabalhistas, também extraído do texto constitucional, zela pela impossibilidade de renúncia de direitos trabalhistas.

Nesse contexto, é possível constatar a intensa proteção constitucional dada aos direitos trabalhistas, de modo que a introdução do art. 507-A da CLT (BRASIL, 1943), pela Reforma Trabalhista, se afigura inconstitucional, uma vez que colide com os princípios constitucionais da indisponibilidade e da proteção.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Cleber Lucio; ALMEIDA, Wânia Guimarães Rabello. Trabalho, direitos inerentes ao trabalho, direito do trabalho e constituição da república: o significado humano, social e político da reforma trabalhista. **Revista de Direitos e Garantias Fundamentais**, v. 21, n. 3, p. 337-364, set./dez 2020. Disponível em: <https://sisbib.emnuvens.com.br/direitosegarantias/article/view/1365/573>. Acesso em: 24 abr. 2021.

ALMEIDA, Denise Coelho de. Arbitragem nos dissídios individuais trabalhistas. **Revista eletrônica**: acórdãos, sentenças, ementas, artigos e informações, Porto Alegre, RS, v. 3, n. 54, p. 18-20, nov. 2007. Disponível em: https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/80849/2007_almeida_denise_arbitragem_dissidios.pdf?sequence=1&isAllowed=y. Acesso em: 4 abr. 2021.

BARBAGELATA, Héctor-Hugo. **A evolução do pensamento do direito do trabalho**. Tradução Sidnei Machado. São Paulo: LTr, 2012.

BRASIL. **Conselho Nacional de Justiça**. Relatório Justiça em Números 2020. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/pesquisas-judiciarias/justica-em-numeros/>. Acesso em: 7 maio 2021.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, 2021. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 5 abr. 2021.

BRASIL. Decreto-lei n. 5.452, de 1º maio de 1943. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. **Diário Oficial da União**, Rio de Janeiro, RJ, 1 de mai. 1943. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm. Acesso em: 5 abr. 2021.

BRASIL. **Lei n. 13.467, de 13 de julho de 2017**. Altera a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei no 5.452, de 1o de maio de 1943, e as Leis nos 6.019, de 3 de janeiro de 1974, 8.036, de 11 de maio de 1990, e 8.212, de 24 de julho de 1991, a fim de adequar a legislação às novas relações de trabalho. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2015-2018/2017/lei/l13467.htm. Acesso em: 4 abr. 2021.

BRASIL. **Lei n. 9.307, de 23 de setembro de 1996.** Dispõe sobre a arbitragem. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19307.htm . Acesso: em 4 abr. 2021.

BRASIL. **Tribunal Superior do Trabalho.** Agravo de Instrumento em Recurso de Revista. 8º Turma. Processo n. TST-RR-1574-64.2015.5.02.0030. Relator: Márcio Eurico Vitral Amaro. J em 29.09.2017. DJ de 01.12.2017. Disponível em: <http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaDocumento/acordao.do?anoProclnt=2017&numProclnt=206287&dtaPublicacaoStr=01/12/2017%2007:00:00&nia=7047672> Acesso em: 30 jun. 2021.

BRASIL. **Tribunal Superior do Trabalho.** Agravo de Instrumento em Recurso de Revista. 3º Turma. Processo n. 646-20.2010.5.15.0130. Relator: Alberto Luiz Brescianid de Fontan Pereira. J. em 08.05.2013. DJ de 17.05.2013. Disponível em: <http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaDocumento/acordao.do?anoProclnt=2012&numProclnt=48848&dtaPublicacaoStr=17/05/2013%2007:00:00&nia=5862943>. Acesso em: 30 jun. 2021.

BRASIL. **Tribunal Superior do Trabalho.** Agravo de Instrumento em Recurso de Revista. 2º Turma. Processo n. 127100-37.2008.5.05.0019. Relator: Delaide Miranda Arantes. J. em 02.12.2015. DJ de 11.12.2015, [2015a]. Disponível em: <https://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/inteiroTeor.do?action=printInteiroTeor&format=html&highlight=true&numeroFormatado=ARR%20-%20127100-37.2008.5.05.0019&base=acordao&rowid=AAANGhAAFAAANEEAAW&dataPublicacao=11/12/2015&localPublicacao=DEJT&query>. Acesso em: 21 abr. 2021.

BRASIL. **Tribunal Superior do Trabalho.** Agravo em Agravo de Instrumento em Recurso de Revista. 2º Turma. Ag-AIRR n. 10321-31.2015.5.15.0033 Relatora: Maria Helena Mallmann J. em 14.04.2021. DJ de 16.04.2021. Disponível em: <https://jurisprudenciabackend.tst.jus.br/rest/documentos/9ded4ba525e340813f54a3b0cfaf81a2> . Acesso em: 21 abr. 2021.

BRASIL. **Tribunal Superior do Trabalho.** Embargos de Declaração em Recurso de Revista. Subseção I Especializada em Dissídios Individuais. Processo n. 79500-61.2006.5.05.0028. Relator: João Batista Brito Pereira. j. em 18.03.2010, DJ de 30.03.2010 Disponível em: <https://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/inteiroTeor.do?action=printInteiroTeor&format=html&highlight=true&numeroFormatado=E-ED-RR%20-%2079500-61.2006.5.05.0028&base=acordao&rowid=AAANGhAAFAAA2avAAC&dataPublicacao=30/03/2010&localPublicacao=DEJT&query>. Acesso em: 21 abr. 2021.

BRASIL. **Tribunal Superior do Trabalho.** Recurso de Revista. 2º Turma. Processo n. 175-07.2011.5.02.0073. Relator: José Roberto Freire Pimenta. J. em 30.09.2014. DJ de 10.10.2014. Disponível em: <https://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/inteiroTeor.do?action=printInteiroTeor&format=html&highlight=true&numeroFormatado=RR%20-%20175-07.2011.5.02.0073&base=acordao&rowid=AAANGhABIAAAGchAAO&dataPublicacao=10/10/2014&localPublicacao=DEJT&query>. Acesso em: 21 abr. 2021.

BRASIL. **Tribunal Superior do Trabalho**. Recurso de Revista. 4º Turma. Processo n. 48000-74.2009.5.15.0001. Relatora Desembargadora Convocada: Cilene Ferreira Amaro Santos. J. em 04.11.2015. DJ de 06.11.2015, [2015b]. Disponível em: <https://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/inteiroTeor.do?action=printInteiroTeor&format=html&highlight=true&numeroFormatado=RR%20-%2048000-74.2009.5.15.0001&base=acordao&rowid=AAANGhAAFAAAOCJAAO&dataPublicacao=06/11/2015&localPublicacao=DEJT&query>. Acesso em: 21 abr. 2021.

BRASIL. **Tribunal Superior do Trabalho**. Recurso de Revista. 4º Turma. Processo n. 179900-66.2004.5.05.0024. Relator: Antônio José de Barros Levenhagen. J. em 03.06.2019. DJ de 19.06.2019. Disponível em: <https://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/inteiroTeor.do?action=printInteiroTeor&format=html&highlight=true&numeroFormatado=RR%20-%20179900-66.2004.5.05.0024&base=acordao&rowid=AAANGhAAFAAArkvAAW&dataPublicacao=19/06/2009&localPublicacao=DEJT&query>. Acesso em: 21 abr. 2021.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à justiça**. Tradução de Ellen Gracie Nothfleet. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 1988.

CARMONA, Carlos Alberto. **Arbitragem e processo**: um comentário à Lei nº 9.307/96. São Paulo: Atlas, 2019.

CASSAR, Vólia Bomfim. BORGES, Leonardo Dias. **Comentários à reforma Trabalhista**. Rio de Janeiro: Forense, 2017; São Paulo: Método, 2017.

CASSAR, Vólia Bonfim. **Direito do trabalho**. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, São Paulo: Método, 2014.

DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 18. ed. São Paulo: LTr, 2019.

DELGADO, Maurício Godinho. Direitos fundamentais na relação de trabalho. **Revista de Direitos e Garantias Fundamentais**, n. 2, p. 11-40. ago. 2007 Disponível em: <https://sisbib.emnuvens.com.br/direitosegarantias/article/view/40/38>. Acesso em: 21 abr. 2021.

DELGADO, Mauricio Godinho. DELGADO, Gabriela Neves. **A reforma trabalhista no Brasil**: com os comentários à Lei n. 13.467/2017. São Paulo: LTr, 2017. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2020/08/WEB-V3-Justi%C3%A7a-em-N%C3%BAmeros-2020-atualizado-em-25-08-2020.pdf>. Acesso em: 21 abr. 21.

GORETTI, Ricardo. **Mediação e acesso à justiça**. Salvador: JusPodivm, 2017.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Curso de direito do trabalho**. 11. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

MARTINS, Sergio Pinto. **Direito do trabalho**. 28. ed. São Paulo: Atlas, 2012.

MARTINS FILHO, Ives Gandra da Silva. **Manual esquemático de direito e processo do trabalho**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2004.

MARTINEZ, Luciano. **Curso de direito do trabalho**. 11. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

PAULO, Vicente; ALEXANDRINO, Marcelo. **Manual de direito do trabalho**. 14. ed. Rio de Janeiro: Forense, São Paulo: Método, 2010.

POMBO, Carolina Garcia Luchi da Rocha. A reforma trabalhista e a arbitragem no direito individual do trabalho. **Revista eletrônica [do] Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região**, Curitiba, PR, v. 8, n. 73, p. 17-25, nov. 2018. Disponível em: https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/149770/2018_pombo_carolina_reforma_trabalhista.pdf?sequence=1&isAllowed=y. Acesso em: 4 abr. 2021

SILVA, da Homero Batista Mateus. **Comentários à Reforma Trabalhista**. 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 25. ed. São Paulo: Malheiros, 2005.

